BREVES APVNTAMIENTOS

POR EL SEÑOR D.^OR DON IVAN DE DICIDO PALACIO, RACIONERO desta Santa Iglesia.

EN LOS PLEYTOS LLAMADOS EXECVTIVOS,

con el señor D. Gaspar de Borja,

SOBRE

LAS DECVRSAS DE VNA ASSERTA Pension de 1950. ducados en cada vn año, que dize tiene sobre los frutos, y rentas de la dicha Racion, que en esta Santa Iglesia tiene, y possee el dicho D. Juan Dicido.

POR esta parte se pretende se reuoquen las Execuciones, para cuyo intento diuidiremos este Informe en dos Articulos. En el primero procurarèmos fundar, ser nula la gracia, que su Sanctidad hizo desta Pension a el dicho D. Gaspar de Borja. Y en el segundo, es excepcion legitima en la via executiua, la nulidad de la Pension, que se ha opuesto por esta parte.

N. 1. PARA inteligencia de este articulo suponemos lo primero, que por Diziembre de el año passado de 642. auiendo obtenido esta Racion de su Sanctidad, el señor D. Francisco Lopez de Villa Real: su Sanctidad hizo gracia desta Pension a D. Gaspar de Borja, sobre los frutos, y rentas, y demas emolumentos della, afirmando en su narratiua, que excedian de 1U110. ducados de oro de Camara en cada vn año, como parece de las Bulas.

2 Lo segundo, que por muerte de el dicho D. Francisco de Villa-Real, vacò la dicha Racion, y su Sanctidad hizo gracia della a dicho D. Juan Dicido, que no ha consentido la dicha Pension, tacita, ni expressamente, ni pagado ningunas decursas della.

3 Lo tercero, que D. Gaspar de Borja, no ha verificado la narratiua de la gracia de la dicha Pension: y D. Juan Dicido tiene probado concluyentemente con los dos quinquenios, y con 6. testigos, como a el tiempo y quando se le hizo la gracia de la dicha Pension, su narratiua fue falsa, en auer afirmado a su Sanctidad, que los frutos, y rentas, y demas emolumentos desta Prebenda en cada vn año excedian de 1U110. ducados de oro de Camara, porque todos los testigos concluyen en que cada ducado de oro de Camara en Roma vale vn escudo de oro de las Estampas, y vn real mas de plata; y que el escudo de oro de las Estampas, es medio doblon de España, que en ella vale 16. reales de plata, que juntos con el dicho real mas de plata, viene a montar 17. reales de plata cada ducado de oro de Camara, que con el premio importa 25. reales y medio de vellon en España, conque los dichos 1U110. ducados de oro de Camara, en ella valen 28U305. reales en moneda de vellon: y que la dicha Racion, ni otra ninguna de las enteras desta Santa Iglesia, de 20. años a esta parte no ha llegado a valer en cada vn año 1U500. ducados de vellon, que son 16U500. reales, y que dellos se baxa el Subsidio, y Excusado: y que el mayor valor que se ha expressado de Racion entera desta Santa Iglesia, ha sido en ochocientos ducados de oro de Camara. Conque por todos caminos, y medios està probado el valor de esta Prebenda, y ser falsa la narratiua de la dicha Pension.

4 Ex quibus resultat ser nula la gracia desta Pension, porque los rescriptos por la obrepcion, y subrepcion de afirmar lo cõtrario de la verdad en la narratiua son nulos, *l. 1. ff. de natalibus restituendis, cap. cum nostris de concessione Prebendæ*: ibi: *Et quod per falsi suggestionem,*

nem, *&c.l.36.tit.18.par.3.*ibi: *Si carta fuere ganada diziendo mentira, o encubriendo la verdad, non deue valer.*

5 Y todo lo hecho en virtud de la tal falsedad, es ninguno. *Cap. si motu proprio de rescriptis in 6.* ibi: *Veluti subreptitia vires nolumus obtinere. Clement. 1. de Præbendis*, ibi: *Nullius momenti, &c. l. 39. tit. 18. par. 3.* ibi: *Tal carta como esta, y todo lo hecho en virtud de la dicha gracia es nulo. l. 18. eodem tit. & par.* ibi: *Y toda cosa que por ello sea hecha, o dada, o prometida, non deue otro si valer.* notat *Gregor. in d. l. 39. verbo*, Encubriendo, *Couarr. lib. 1. var. cap. 20. num 5. Mieres de maiorat. 1. par. quæst. 9. colum. 2. vers. Secundus, & colum. 3. vers. Tertius, & quæst. 78.*

6 Y esto es en tanto grado verdad, que quęlibet expresio falsa viciat gratiam, etiam quod aliàs esset Princeps concesurus. *Capitaquen. decis. 49. & 254. n. 4. par. 2.* docet latissimè *Garcia 6. par. de beneficijs cap. 2. §. 2. à num. 197.*

7 Vnde subreptio vitiat gratiam, nedum quando fuit causa inductiua, & finalis gratiæ, sed etiam si fuit causa impulsiua, vt quia Princeps aliàs concessisset, sed non ita deleui, seu faciliter, vt cum Abbate, Decio, & alijs docet Garcia vbi proximè n. 200.

8 Et hoc procedit non solùm in beneficialibus, sed etiam in cæteris omnibus generis, como con Tiraquelo, Gutierres, Cobarr. Menochio, Thomas Sanchez, y otros muchos docet Garcia, vbi proximè, num. 201. donde en el num. 202. responde a el tex. *in cap. super literis de rescriptis.* diziendo, que habla en los rescriptos ad lites, pero no en los graciosos.

9 Porque ay mucha diferencia entre vnos, y otros: porque los rescriptos justitiæ, quæ impetrantur ad lites forenses propter subreptionem non sunt ipso iure irrita, sed ope exceptionis, rescripta verò gratiæ, quæ conceduntur ad beneficia, dispensationes, & similia propter subreptioné sunt ipso iure irrita ex iuribus supra adductis à n. 4. Explicat *Monachus in cap. final. de filijs presbyteror. à nu. 4.* Quasi rescripta gratiæ, contractibus bonæ fidei, justitiæ verò stricti iuris assimilantur, vt advertit Nauarrus in cap. si quando prælud. 1. n. 1. de rescriptis, DD. in cap. super literis 20. eodem titulo.

10 Accedit etiam, que en las Bulas desta Pension se hallan las palabras: *vt etiam asseris*, que se siguen a las palabras, *ad mille centum & decem ducatorum auri pares*; auiendo primero hecho mencion de los ducados de oro de Camara: y en este caso litteræ Apostolicæ sub reseruatione Pensionis non sunt purè expeditæ, earumque narratiua, & modus, seu conditio sub qua pensio fuit reseruata verificari debent,

deberet, etiam quando proceditur executiuè. *Cap. 2. de rescriptis. Cassadorus decis. 10. eodem titulo. Mohedanus decis. 35. de renun.* Rota, *decis. 221. n. 4. & 5. par. 2. diuer.*

11 Quia non verificata prius narratiua non potest titularis ad solutionem compelli. *Cassad. & Mohedan. vbi proximè. Gigans de pensionib. quæstione 85. n. 10.* Nec literarum executio dari debet. *Rota, decis. 129. n. 5. par. 1. recentissim.* Quia prouisio, siue reseruatio Pensionis ante iustificationem non habetur pro gratia Apostolica. *Iuan Andræas in cap. 1. vt lite non contestata. Gom. super reg. de non tollendo quæst. 20.*

12 Conditionis enim ea est vis, vt gratia sub illa facta stet in suspenso donec conditio purificetur. *Cap. si pro te, vbi glos. & DD. de rescriptis in 6. Clement. 1. de concess. Præbendæ. Menochius consil. 38. n. 15. & 16.* & in hoc illi ęquatur modus. *l. 1. C. de his quæ sub modo, vbi Corn. nu. 3. Menochius consil. 653. n. 8. Lotero de re benef. tom. 1. lib. 1. quæst. 38. n. 16. & 17.* refert & sequitur *Augustin Barbosa de pensionibus quæst. 2. n. 3. vbi à n. 1. cum sequentibus.*

13 Tum etiam, porque D. Juan Dicido no ha consentido esta Pension, porque aunque regulariter quod agitur contra consentientem pensioni purè reseruatæ non indigeat pensionarius aliqua iustificatione, vt resoluunt *Seraphinus decis. 1017. n. 3. Rota decis. 547. nu. 3. & 4. par. 1. recentior, & decis. 517. n. 2. cum sequentibus par. 2. etiam recentior. & decis. 441. n. 2. par. 2. recentissim.* Et hinc dicat eadem *Rota decis. 436. n. 1. par. 1. recentissimor.* quod pensionis solutio retardari non potest sub pretextu, quod reseruatio esset nulla, quando titularis reseruationi consensit, vt ait idem *August. Barbosa d. quæst. 2. nu. 17.*

14 Attamen si agitur contra illum, qui non consensit pensioni, tunc pensionarius litteras reseruationis producere tenebitur, & iustificare antequam agere valeat ad exactionem pensionis, tam in petitorio, quàm in possessorio, vt tenent, *Flamin. Paris. de resignation. benefic. lib. 2. quæst. 2. n. 65. Nicolas Garcia de beneficijs. 1. par. cap. 5. §. 4. nu. 442. cum sequentibus. Lotter. d. lib. 1. quæst. 37. n. 37. Salgado de reg. protect. 3. par. cap. 3. n. 35.* Preterquam si litterę essent per titularem acceptæ, siue expressè, siue tacitè per actum id explicantem, vt adnotauit *Lotterus d. lib. 1. quæst. 37. n. 38. & 39. Augustin Barbosa. d. quæst. 2. n. 18.*

15 Y nuestro D. Juan Dicido no ha consentido esta Pension, ni tacita, ni expressamente, ni ha hecho acto alguno que no sea para resistirla, y no pagarla, y es cierto que si tuuiera noticia que estaua car-

gada

gada sobre los frutos, y rentas desta Prebenda, no aceptàra la gracia que su Sanctidad le hizo della estando en Roma, porque como lo ha aprobado, casi la consume toda: y que si consintiò esta Pension D. Francisco de Villa-Real, fue por su conueniencia, ser rico, y seglar, y no poder entrar en Coadjutoria, por el riesgo de la aprobacion del Cabildo desta Santa Iglesia, como lo deponen el 4. y 5. testigos, en la 4. pregunta; y esso no ha de prejudicar a el sucessor, ni releuar a el Pensionario, de que justifique la gracia para con el que no ha consentido la Pension, ex omnibus supra adductis à num. 13.

16 Todos estos fundamentos, que son tan ciertos, pretende desvanecer D. Gaspar de Borja, con dezir proceden eo casu, quo pensionarius adhuc non exegerit quicquam Pensionis ad suum fauorem reseruatæ: nam si fuerit in possessione, vel quasi exigendi, & egerit iudicio summarissimo possessorio, non tenetur exhibere titulum, nec priuilegium. *Garcia de beneficijs 1. par. c. 5. n. 442. cum sequentibus. Seraphinus decis. 582. n. 5.* Nec etiam tenetur iustificare narrata, vt cum alijs docet *Augustin Barbosa, dicta quæst. 2. n. 19.* donde en el n. 20. dà la razon: quia in possessorio non requiritur titulus, eius que probatio. *Cap. in litteris de restitut. spoliatorum*, tunc enim sufficit nuda detentatio de facto. *Neuisan. consil. 80. n. 3. Cobarr. pract. cap. 17. n. 5. ver. Sic sanè.* Nec est disquirendum an possessio sit iusta, vel iniusta, quia sem per iusta est respectu non posidentis. *l. 2. ff. vti possidetis. Augustin. Barbosa vbi proximè.*

17 De donde infiere *Augustin Barbosa dicta quæst. 2. n. 44.* Pensionarium existentem in quasi possessione exigendi manutenendum contra quemcumque successorem in beneficio, etiam qui nunquam soluit, cùm ad effectum manutentionis sufficiant solutiones per prædecessorem factæ ex mutatione enim, & variatione personarum contra quas posidetur, non variatur possessio, nec ius actoris. *l. 2. §. ex his. ff. de verb. obligationibus*, cum alijs quos cummulat *Barbosa vbi proximè.* Pensioni enim qui consensit, non solùm pro se, sed etiam pro successoribus consentit. *Lotter. dicto lib. 1. quæst. 39. n. 101. Barbosa vbi supra n. 45.*

18 Y añade *Barbosa nu. 46.* estas palabras. *Vnde successor in beneficio spoliat si pensionem integrè ab antecessore solitam soluere recussat, daturque pensionario remedium reintegrandæ. Guido Papa decis. 629. Lotterus d. lib. 1. quæst. 38. n. 112. Quia acceptando beneficium pensione grauatum videtur obligare se ad onera posita super*

tali

tali beneficio. l. ex maleficijs. §. 1. verf. Sed vtilitatis causa. ff. de actiõn. & obligat. & censetur quasi contraxisse cum eo, cui pensio fuit reseruata, & se obligasse ad pensionis solutionem, ad quam compellitur actione personali orta ex illo quasi contractu. Gigans de pension. quæst. 51. n. 5. Caputaq. decis. 13. par. 1. & decis. 302. par. 2. Verall. decis. 302. par. 2. Rota. decis. 110. n. 1. par. 1. recentissim. que son palabras de Barbosa, y es todo quanto se puede ponderar en fauor de la otra parte. Pero a todas estas consideraciones, y fundamentos, se satisfaze facilmente ex sequentibus.

19 Lo primero, porque todas estas doctrinas proceden, y se entienden en caso que el pensionario se vale del remedio sumarissimo de la manutencion, y es manutenido en la possession, vel quasi exigendi pensionem, como se reconoce de las mesmas doctrinas ponderadas: pero D. Gaspar de Borja ni està manutenido, ni ha intentado este remedio como deuia, sino dos pleytos executiuos, sobre que no ha auido sentencia.

20 Lo segundo, porque no se puede dezir por D. Juan Dicido, que quando acetò la gracia desta Racion, que su Sanctidad le hizo estando en Roma, casi contraxo con D. Gaspar de Borja, cui pensio fuit reseruata, y que se obligò a la paga della. Porque D. Juan Dicido no tuuo noticia de que esta Prebenda tuuiesse semejante Pension, ni otra alguna: y es cierto no acetàra la gracia, si supiera que estaua grauada con vna Pension tan grande como de U950. ducados en cada vn año, que casi consumen todos los frutos, y rentas, y demas emolumentos desta Prebenda, como dexamos aduertido supra n. 15. conque cessan los fundamentos de Barbosa que dexamos ponderados supra n. 18.

21 Lo tercero, y vltimo, porque todas las doctrinas que dexamos ponderadas contra esta parte à nu. 16. vsque ad n. 18. proceden quando el titular no ha prouado incontinenti la nulidad que padece la gracia de la Pension, o no consta della ex ventre, & contextu Bullarum; o no se deduce la nulidad per viam exceptionis, sed per viam actionis: porque entonces son ciertas todas las dichas doctrinas. Pero quando el titular prueua la dicha nulidad, y la opone per viam exceptionis, como lo ha fecho, y prouado nuestro D. Juan Dicido en este pleyto, in hoc enim casu certum est, quòd nullitas opposita facit cessare executionem, iuxta ea quæ resoluit *Pereira de manu regia to. 1. cap. 9. n. 17.* ibi: *Vnde fit quod si per viam actionis nullitas deducatur, nullo modo poterit superſederi in executione, etiam si probatio offeratur incontinenti,*

nenti, licèt aliud sit si per viam exceptionis allegetur Cap. 2. de ordine cognit. cap. Item cum quis de restit. spoliat. & vltra Imolam, & Angelum in d. §. condemnatum probat Alex. consil. 83. num. 9. lib. 5. Rota d. decis. 280. in nouis. Paulus d. consil. 381. lib. 2.

22 Lo mesmo se prueua ex tex. in cap. *Literas de restit. spoliator. l. si is, à quo ff. vt in possess. legat. Menochius de recup. possess. remed. 1. quæst. 21. n. 240. cum sequentibus*, & nos latius infra dicemus.

ARTICULO SEGVNDO.

23 EN este procurarèmos fundar breuemente, que en estos dos pleytos executiuos que estàn pendientes, es excepcion legitima la de la nulidad de la gracia que padece la asserta Pension, y se ha opuesto por esta parte, y prouadola en los diez dias de la ley, como dexamos assentado en el tercer presupuesto n. 3. y que con sta con llaneza destos pleytos.

24 Porque la distincion comunmente recebida por todos los DD. que tratan el punto, es la diferencia que ay entre las excepciones intrinsecas nullitatis, seu subreptionis pensionis, quę ex ventre, & contextu Bullarum, vel in continenti probantur (porque ambas las patifican) y entre aquellas excepciones, que ab extrinseco sunt probandę, & requirunt altiorem indaginem, & non possunt incontinenti probari.

2 En el primer caso todos van llanos, que la excepcion de la nulidad, y subrepcion de la pension, es excepcion legitima en la via executiua, y que se admite, y haze cessar la execucion. Ita docet idem *Augustin. Barbosa de pensionibus quæst. 7. n. 5.* ibi: *Sed tota quæstio est de exceptionibus infra terminum oppositis an obstent executioni? in qua distinguendum est, inter exceptiones intrinsecas nullitatis, seu subreptionis pensionis, quæ ex ventre, & contextu Bullarum, vel incontinenti probantur; & inter illas quæ ab extrinseco sunt probandæ, & requirunt altiorem indaginem. In primo casu certum est, quòd nullitas opposita facit cessare executionem, &c.*

26 Idem resoluit *Pereira de manu regia, tom. 1. cap. 9. n. 16.* ibi: *Vnde regula est, quòd si ab illo qui excepit nihil est extrinsecus probandum, tunc exceptio impedit executionem, veluti si nullitas constat ex actis vbi sit notoria, &c.* Et nu. 27. idem ferè resoluit, ibi: *Nullitas opposita facit cessare executionem, quando ex ipsis actis,*

actis, & contextu probatur, nec altiorem indaginem requirit, &c.

27 Ad idem faciunt quæ notant *Giurba decis. 100. n. 8. Salgado de regia protect. 3. par. cap. 9. à princip. Carroc. de exceptionib. except. 42. n. 44. & 46.* vbi ait, quòd euidens, & notoria nullitas dicitur illa quæ constat ex actis, & oculo corporeo, ex lectura processus potest videri; vnde huiusmodi nullitatem intrinsecam inhęrentem ossibus instrumenti vocat. *Mari. Antonin. var. resol. lib. 2. resol. 3. n. 29.* refert, & sequitur *Augustin. Barbosa dicta quæst. 7. n. 6. & 7.*

28 Y todas estas doctrinas se ajustan bien a este pleyto, pues por èl consta, y està prouada la nulidad que padece la gracia desta Pension; y assi es preciso que cessen las execuciones, y se dèn por ningunas, pues incontinenti consta de la dicha nulidad, y està prouada en los diez dias. Nulla est enim actio adeò preuilegiata etiam si executiua, & possessoria sit, quæ si contra eam opponatur exceptio releuans, & incontinenti probetur, non suspendat eius effectum. *Cap. litteras de rest. spoliat. l. si is à quo. ff. vt in posses. legat. Menochius de recuper. posses. remed. 1. quæst. 21 n. 240. cum sequentibus, & de retinen. remed. 3. quæst. 75. n. 633. & seqq. Molina de primog. lib. 3. cap. 13. n. 16.* vbi resoluit quòd dicitur probari in continenti, quando intra terminum à iure assignatum instantiæ, & processui principali exceptiones probantur. *Aceuedus in l. 1. tit. 21. lib. 4. Recop. n. 158. Giurba decis. 21 num. 1. & 2. Stehpan. Gratian. discept. forens. cap. 384. nu. 9.* quos refert, & sequitur idem *Augustin. Barbosa d. quæst. 7. nu. 8. P. Molina de iust. & iur. disputat. 637. num. 5. Mieres de maior. 3 par. quæst. 24. à num. 31. Velazquez de Auendaño in l. 45. Taur. glossa 5. num. 3. Rota per Farinatium decis. 326. num. 8. par. 1. in nouissimis. Paz de tenuta cap. 26. n. 16. & cap. 23. n. 39. & cap. 30. n. 39. Carol. de Tapia decis. 1. Neapolit. nu. 40.*

29 Y en Castilla, y en Portugal, aquello se dize prouado in continenti, que con testigos, o instrumento se prueua en los diez dias de la ley en las execuciones, y pleytos executiuos por los Reos executados, vt in terminis benè animaduertit idem *Augustin. Barbosa dicta quæst. 7. nu. 9.* ibi: *Sed apud Lusitanos ex ordinat. Regia lib. 3. tit. 25. §. 1. dicitur fieri probationem incontinenti, quæ per testes, vel scripturam fiet perfectè intra decem dies, & id eo consulerem iudici executori in Lusitania procedenti, vt si pars vigore monitorij citata comparuerit, & intra terminum exceptiones produxerit, si releuantes fuerint, & admittendæ, decem assignent*

nent

uent dies, intra quos si perfectè pars eas probauerit, tenetur in executione supersedere: idem quoque tenendum in Hispania iuxta ea quæ adducit Azeuedus in dicta l. 1. num. 158. & D. Ioannes Alphonsus de Butron in sua iuris allegatione pro Ioanne Garcia de Valdoña: admittendæ enim sunt in quacumque causa exceptiones, quæ intra decem dies à lege præfinitos probantur, vt optimè consuluit Fului. Pacian. consil. 10. per totum. Parlad. lib. 2. rerum quotid. cap. fin. par. 5. §. 2. Stephan. Gratian. discep. for. cap. 411. num. 25. & 26. Gaito de credito cap. 2. tit. 9. de apocha banchar. n. 2232. Giurba decis. 21. num. 1. & 2. Salgado de reg. protect. par. 4. cap. 7. à principio. Hactenus Augustinus Barbosa.

30 Lo mesmo enseña el Doctor Don Juan de Balboa mi Maestro, Cathedratico de Prima que fue de Salamanca, *in cap. de cætero 5. de sent. & re iudicata num.* 20. ibi: *Sic postquam quis citatus est* para remate, *iuxta dispositionem l. fin. tit. 21. lib. 4. Recop. potest executatus opponere exceptionem illam, cuius probatio possit fieri incontinenti, & quamvis de iure communi arbitrio iudicis relinquatur, quando probatio dicatur fieri incontinenti, vt refert Menochius de arbitrarijs lib. 2. centur. 1. casu. 9. Hodie tamen in continenti fieri dicitur, quòd probatur intra decem dies: sic Suarez in l. postrem. iudicatam quæst. 1. num. 37. &c.*

31 Qui num. 36. eleganter ait, *Quod si quæras quando dicendum est exceptionem altiorem indaginem non requirere: Respondet Bartolus in d. §. condemnatum num. 4. Ripa num. 32. Conradus in l. vnica C. si de moment. possess. limitatione 12. quòd tunc excipiens dicetur incontinenti probare exceptionem, si probauerit intra illud tempus, intra quod fieret executio, si exceptio non esset opposita. l. is à quo, in principio. ff. vt in possession. legat. &c.*

32 Insuper adendum est, que no aurà nadie a quien no le dè en rostro el que D. Gaspar de Borja, sin auer justificado la gracia, ni poderla justificar, quiera cobrar los U950. ducados desta Pension en cada vn año, de nuestro D. Juan Dicido, sin auerla consentido en ninguna manera; y auiendo prouado ser falsa la narratiua de la dicha gracia, y consiguientemente nulla, ex iuribus supra adductis à num. 4. consumiendo casi todos los frutos, y rentas deste Prebenda la dicha Pension, sin quedarle a esta parte con que sustentarse,

con

conforme lo que està prouado, vale esta Prebenda, y ha valido de 20. años a esta parte, contra ea quæ tradit *Mantica decis.224.num.1.*

Ex quibus omnibus resultat, se deuen dar por ningunas las dichas dos execuciones, y a D. Iuan Dicido, y sus bienes por libres dellas, y determinar en su fauor, como lo esperamos. Salua in omnibus, &c.

El Lic. D. Sebastian de Cordoua.